Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

XXVII.

Bemerkungen über Lieferungsgeschäfte in Staatspapieren.

Von Herrn Prof. Dr. Seuffert in Würzburg.

1.

Nach der Ansicht mehrerer Schriftsteller tragen die s.g. Zeitkäufe von Staatspapieren nur den äußern Schein eines Kaufvertrages, sollen aber in der Art nichts anderes als Wetten über die künftige Coursdifferenz seyn. In Gemäßheit dieser Ansicht hat sich die Praxis mancher Gerichte dahin festgestellt, daß Klagen aus solchen Lieferungsgeschäften, welche geradezu auf Entrichtung der Coursdifferenz gerichtet sind, jederzeit abgewiesen werden.

Allerdings liegt bei den Geschäften dieser Art, sofern es dem Käufer nicht um feste Anlegung, sondern um vortheilbringenden Umsatz seines Kapitals zu thun, und gleichmäßig der Verkäufer von eigentlichem Handelsinteresse geleitet ist, — immer eine Speculation auf die Coursdifferenz zu Grunde, und häufig mag es der Fall seyn, daß beiderseits nur die Vergütung der Coursdifferenz beabsichtigt wird. Allein die Behauptung, daß Lieferungsgeschäfte der fraglichen Art — jedenfalls — nur Scheinkäufe, in der That aber aleatorische Verträge seyen, muß nach dem Zeugnisse der Erfahrung geradezu widersprochen werden. Vielmehr kommen täglich Zeitkäufe in Staatspapieren vor, bey welchen es auf den reellen Vollzug abgesehen ist. Wenn nun im concreten Falle die Merkmale des ernstgemeinten

Kaufes vorliegen, so müssen die hierüber geltenden Rechtsgrundsätze zur Anwendung kommen: — sofern nicht der Gegner den Einwand der Simulation vorschützt und beweißt.

Aus dem Umstande, daß der Kläger nicht auf Erfüllung des abgeschlossenen Lieferungsgeschäftes, sondern blos auf Entrichtung der Coursdifferenz anträgt, kann noch nicht gefolgert werden, daß bei dem Geschäfte, aus welchem geklagt ist, ursprünglich nichts weiter, als die Ausgleichung der Coursdifferenz beabsichtigt worden sey. Denn dieser Antrag fußt sich gewöhnlich auf die Behauptung, daß man den Gegner zur bedungenen Zeit unter Anerbietung der Gegenleistung zur wirklichen Erfüllung des Kaufvertrages vergeblich aufgefordert habe, und demnach ist die eingeklagte Coursdifferenz nichts anderes, als das Interesse, auf welches, statt der bedungenen Hauptleistung, der säumige Contrahent sofort nach Eintritt des Verzugs belangt werden kann. Die Zulässigkeit einer solchen Entschädigungsklage unterliegt um so weniger dann einem Zweifel, wenn (wie gewöhnlich geschieht) verabredet ist, daß das Engagement am Tage nach Ablauf der festgesetzten Lieferungszeit erloschen seyn soll. Kraft dieser Verabredung tritt zwar, wenn vor dem bezeichneten Tage kein Theil die Erfüllung verlangt, die Erlöschung des Verhältnisses für beide Theile ein. War hingegen der eine Contrahent vor Ablauf des vertragsmäßigen Termins zur Erfüllung bereit, der andere aber ließ sich säumig finden, so erlischt zufolge der gedachten Vertragsbestimmung der Anspruch aus dem Geschäfte nur für den letztern; obwohl dessen Verbindlichkeit wegen des eingetretenen Verzugs perpetuirt, und für seinen Gegner der Anspruch auf Leistung des Interesse begründet ist.

Könnte man aber auch zugeben, daß in Zeitkäufen der fraglichen Art immer nur die Vergütung der Coursdifferenz beabsichtigt werde, so läßt sich demungeachet deren Ungültigkeit nicht behaupten. Denn sie würden dann nur die Natur

einer zulässigen Wette, nicht die eines unwirksamen Spielvertrages haben. Bei Spielverträgen ist es der Zufall allein oder hauptsächlich, welcher über Gewinn oder Verlust enscheidet; und das id quum actum est besteht eben darin, daß die Contrahenten dem Zufalle vertrauen, dem Ungefähr die Entscheidung überlassen. Gerade deswegen, wegen des unsittlichen Hingebens an das blinde Walten des Zufalls haben die Gesetzgebungen aller Zeiten Spielverträge für unwirksam erklärt, und deren Eingehung hin und wieder selbst mit Strafen bedroht. — Nicht so ist es bei den Wetten — im wahren Sinne des Worts. Hier geben sich die Contrahenten nicht dem Spiele des Zufalls hin, sondern sie vertrauen ihrer eignen Einsicht, ihrer Combinationsgabe, ihrem Scharfsinne, ihrer Fähigkeit, aus den Verwicklungen der Gegenwart die Entwicklung der Zukunft zu erkennen. Wenn auch hier die Hoffnung auf gutes Glück in Anschlag kömmt, so geschieht dies nur grade so, wie bei allen Speculationen, deren Gewinn erst in der Zukunft liegt; es wird auf den Zufall nur als Hülfs-, nicht als Hauptmacht gerechnet; wo hingegen bei allen Spielen, die nicht zu den ludi virtutis gehören, die blinde Göttin Fortuna wenigstens als Hauptperson waltet, und auf die eigne Geschicklichkeit nur zur Unterstützung gebaut wird. Dieser innern Verschiedenheit der Geschäfte gemäß, hat auch die positive Gesetzgebung unterschieden, und zwar die Spielverträge, nicht aber die Wetten für unwirksam erklärt.

Bei den gedachten Speculationen in Staatspapieren wird (sofern es blos auf Vergütung der Coursdifferenz abgesehen ist) über den Cours gewettet, welchen die fragliche Waare zur festgesetzten Lieferungszeit haben wird. Der Käufer wettet, derselbe werde höher stehen, als der bedungene Kaufpreis, der Verkäufer wettet auf das Gegentheil. Der zur Zeit nur relativ bestimmte Einsatz besteht in der Differenz, welcher zwischen dem bedungenen Preise und dem wirklichen Course zur verabredeten Zeit statt finden wird. —

Jeder der Wettenden erwartet Gewinn — nicht von dem blinden Zufall, ſondern von der Richtigkeit ſeiner Berechnung.

Dem allem zufolge erſcheint die Gültigkeit der fraglichen Geſchäfte auch nach dieſem Geſichtspuncte als gerechtfertigt.

2.

Es iſt Handelsſitte, daß die Eingehung der Zeitkäufe in Staatspapieren durch gegenſeitige Zufertigung ſogenannter Engagementsbriefe geſchieht. Iſt der Vertrag ſchon vorher durch mündliche Verabredung oder Schluß eines Senſalen erweislich perfect geworden, ſo iſt die Ausfertigung der Engagementsbriefe (abgeſehen von beſonderem Platzgebrauche oder ſpecieller Vertragsbeſtimmung) nicht weſentlich. Häufig aber kömmt es vor, daß der Contrahent, welcher die Erfüllung oder die Vergütung der Coursdifferenz verlangt, zum Beweiſe ſeines Klagegrundes nur einen ihm vom Beklagten geſchriebenen Engagementsbrief vorlegen kann, in welchem dieſer die Eingehung des libellirten Lieferungsgeſchäftes mit dem Beiſatze angeboten hat, daß er darüber das jenſeitige Einverſtändniß erwarte.

In Fällen dieſer Art wird nun zwar gewöhnlich vom Kläger ſofort (z. B. durch ein Notariatsinſtrument) beſcheinigt, daß er ſeinerſeits zu der im gegneriſchen Engagementsbriefe beſtimmten Lieferungszeit die Erfüllung des Geſchäftes angeboten, und zugleich den Beklagten — ohne Erfolg — zur gleichmäßigen Erfüllung aufgefordert habe. Aber wenn nun dieſe — allerdings eine Acceptation enthaltende — Erklärung des Klägers erſt einige Zeit nach Zufertigung des beigebrachten Engagementsbriefes erfolgt war, wenn überhaupt der Kläger nicht behaupten oder doch nicht beweiſen kann, daß er das von dem Gegner erwartete Einverſtändniß — alsbald erklärt habe, — unter dieſen Umſtänden fragt es ſich, ob die von dem Kläger vor Ablauf der vorgeſchlagenen Lieferungszeit nachgetragene Acceptation für

den Beklagten noch verbindlich gewesen? Es fragt sich, ob überhaupt in Fällen dieser Art die Annahme der gemachten Offerte an eine Zeit gebunden sey, so daß der Empfänger des Offertebriefes — ohne vorgängige Erklärung — die Acceptation noch am Ausgang des zur Erfüllung bezeichneten Zeitpunctes durch nunmehriges Anbieten des Vollzugs und Aufforderung zur Gegenleistung rechtlich wirksam zugleich äußern und bethätigen kann? — Ein neuerer Schriftsteller über diesen Gegenstand,

Bender über den Verkehr mit Staatspapieren §. 39. hat diese Frage bejaht.

Die Natur der Sache spricht für die entgegengesetzte Ansicht. — Bei Lieferungsgeschäften in Staatspapieren hängt der Erfolg häufig von Benutzung des Tages, ja der Stunde ab. Die Constellationen des Augenblicks sind es, welche die auf den Cours der Staatspapiere gerichteten Speculationen anregen, und die Bedingungen des Geschäftes bestimmen. — Der eine Augenblick schwindet, — der nächste kann den Horizont der Börsenwelt plötzlich durchaus verändern; — in Gemäßheit dessen muß auch der Abschluß eines Geschäftes dieser Art gleichsam ein Werk des Augenblicks, — und auf keinen Fall kann der Promittent gehalten seyn, auf die Acceptation Wochen oder gar Monate lang zu warten. Man verlange nicht, daß der Offerent, wenn er nur kurze Frist an sein Wort gebunden seyn wolle, diese Beschränkung seinem Anerbieten ausdrücklich beifügen oder doch den Widerruf alsbald erklären müßte. Denn jene Beschränkung versteht sich ganz von selbst; es liegt in dem nothwendigen »tacitum« der Willenshandlung, daß der Anbietende die jenseitige Erklärung so bald als möglich erwartet, und nicht gesonnen ist, im Falle einer Verzögerung derselben an sein Wort gebunden zu bleiben. Wohl kann er, bevor die Acceptation erfolgt ist, sein Versprechen jederzeit widerrufen. Aber wenn nun solche Ereigniſſe eintreten, welche den Widerruf rathsam machen, so wird wohl in vielen Fällen der Gegner aus

Rückſicht auf dieſelben Ereigniſſe gleichzeitig die Erklärung der Acceptation beeilen, die beiderſeitigen widerſprechenden Erklärungen werden ſich begegnen und ſich durch das Zuſammentreffen gegenſeitig wirkungslos machen; — und jedenfalls iſt nun der Knoten eines Proceſſes geſchürzet. Die Befugniß des alsbaldigen Widerrufs macht es demnach keineswegs unnöthig, der Natur der Sache gemäß, die Verbindlichkeit des Offerenten zur Erfüllung ſeines Wortes dahin zu beſchränken, daß der Gegentheil ſich bald möglichſt über die Annahme erklären mußte, und daß jede Verzögerung in dieſer Hinſicht den Erſtern, ohne daß er ausdrücklich zu widerrufen braucht, ſeines Wortes entbinde. Sind beide Theile an demſelben Platze gegenwärtig, ſo muß nach meiner Anſicht die zuſtimmende Antwort ſofort ertheilt werden, und — abgeſehen von beſondern Zuſicherungen — kann man wohl — dem Weſen dieſes Verkehrs zufolge — den Satz aufſtellen, daß der Offerent nicht über Nacht gebunden bleibe. — Befinden ſich die Paciscenten an verſchiedenen Orten, ſo braucht der Offerent der Acceptation, die nicht mit umgehender Poſt angezeigt wurde, nicht mehr zu entſprechen.

3.

Faſt bei allen Proceſſen, welche über Zeitkäufe in Staatspapieren erhoben werden, kommt die Frage zur Erörterung, ob, um den Gegner in moram accipiendi und in Folge deſſen auch in moram solvendi zu verſetzen, die Realoblation der demſelben gebührenden Leiſtung erforderlich ſey, oder ob die Verbaloblation genüge?

Was die Vorſchriften der Geſetze betrifft, ſo läßt ſich wohl die Nothwendigkeit der Realoblation mit Zuverläſſigkeit nicht nachweiſen. Aber eben ſo wenig kann es als zweifellos gelten, daß immer nur Verbaloblation gefordert werde [1]). Unter dieſen Umſtänden gewährt es beſonderes Intereſſe, die Natur der Sache zu fragen.

1) Vergl. *Lotz* Diss. de morae initio. Cap. IV.

Gedenkt Jemand eine ihm obliegende Leistung an dem festgesetzten Tage wirklich zu entrichten, so ist es ganz natürlich, daß er vorerst denjenigen, welcher empfangen soll, von seiner Bereitwilligkeit mündlich oder brieflich in Kenntniß setze. Dies ist dann um so sachgemäßer, wenn dem Andern eine Gegenleistung obliegt, und Jener einigen Zweifel hegt, ob dieser zur gegenseitigen Erfüllung bereit sey. Erklärt nun Letzterer eine gleiche Bereitwilligkeit, so kömmt es allerdings darauf an, ob die Worte zur That werden. Fällt aber die gegentheilige Erklärung anders aus, werden von dieser Seite dem wörtlichen Anerbieten Einwendungen und Ausflüchte entgegengesetzt, wird insbesondere die Gegenleistung verweigert, so ist nicht einzusehen, warum das bereits zurückgewiesene Anerbieten — und zwar mit reeller Vorlage des Objectes wiederholt werden soll. Die reelle Oblation würde hier als eine bloße Formalität ohne Zweck und Bedeutung erscheinen, und man muß es für eben so verkehrt halten, das reelle Entgegenbringen zu verlangen, bevor die Annahme zugesichert ist, als darauf zu bestehen, nachdem die Nichtannahme bereits gewiß ist. Der Natur der Sache entspricht es demnach, die mora accipiendi schon dadurch eintreten zu lassen, daß der, welcher empfangen soll, auf das wörtliche Anerbieten der Leistung, verbunden mit der Aufforderung zur Gegenleistung ungegründete Ausflüchte macht.

Richtig sagt *Mevius* P. VIII. Dec. 33:

> Non potest alicui imputari, cur non solvat aut realiter offerat, cum creditor se non recepturum esse dicit.